
論 説

フランスの契約法改正に見る 複合契約の規律

都 筑 満 雄

- 一 はじめに
 - 1 現代契約法学における重要な課題としての複合契約
 - 2 フランス民法典改正と契約の集合
 - 3 本稿の目的
- 二 民法（債権関係）改正と複合契約の規律
 - 1 債権法改正の基本方針の提案
 - 2 民法（債権関係）改正の審議
 - 3 提案の特質と課題
- 三 フランスの契約法改正と契約の集合の規律
 - 1 改正の経緯
 - 2 改正の意義
 - 3 改正の残された課題
- 四 考 察
 - 1 契約の集合の規律の特質がもたらす複合契約の立法および法理構築への示唆
 - 2 契約の集合の規定によつて議論から複合契約消滅の判断枠組の考察に得られる示唆

一 はじめに

1 現代契約法学における重要な課題としての複合契約

現代においては、複雑で高度な取引を行うことが常態となっており、こうした取引は多くの場合これを完遂するために複数の契約を必要とする。こうした複数の契約が合わさって一つの取引をなす複合取引の最重要の類型が複合契約である。複合契約とは二当事者またはそれ以上の者の間で複数の契約が結ばれ併存する取引をいい、ここでは各契約が履行されることでこの取引が達成されるという形で各契約は密接に関連し依存するため、一方の契約（以下、乙契約ということがある）の消滅による他方の契約（以下、甲契約ということがある）の消滅如何をはじめ、これら契約間において影響関係を認めうるかが問題になる¹⁾。

当初、こうした消滅の局面を中心とする契約間の影響関係の議論は、第三者与信型消費者信用取引をもっぱら対象にしていた。しかし、この消滅における契約間の影響関係を正面から認めた最三判平成8年11月12日民集50巻10号2673頁（以下、平成8年最判とする）を一つの契機として、今日では複合契約一般を対象とするに至っている。こうして、現在、この複合契約一般における契約間の影響関係を規律する法理の構築は、現代契約法学における重要な課題の一つになっているのである²⁾。こうした中で、債権法の大改正を行う2017年に成立した民法（債権関係）改正の改正過程において、この複合契約の特に消滅における契約間の影響関係について何らかの規定を設けることが検討された。しかしながら、この試みは挫折するに至る。

2 フランス民法典改正と契約の集合

同じころ、フランスにおいても民法典の契約法部分の大改正が進行し、

2016年に、契約法、債務に関する一般的制度および証拠[法]を改正するオールドナンス（2016年2月10日のオールドナンス第131号）により、また、2018年に、このオールドナンスに必要な手直しを施すオールドナンスを追認する法律（2018年4月20日の法律第287号）により、民法典が改正され、我が国の契約各論に相当する各種契約の法を除く民法典の契約に関する規定が大きく改正された。ところで、フランスにおいては、我が国の複合契約に相当する事象は契約の集合と呼称され、この契約の集合について、これを構成する契約間の影響関係、中でも、消滅の局面でのそれが、早くから議論されてきた。今日までに、こうした消滅の局面での契約間の影響関係（相互依存性といわれる）を認める数多くの判例が現れ、また、学説においても相当の考察がなされてきた³⁾。そして、こうした議論の蓄積の結果、この契約法改正において、契約の集合に関する規定として、新たに1186条2項・3項と1189条2項が設けられるに至ったのである。

3 本稿の目的

そこで、本稿は、このフランスにおける契約の集合に関わる民法典の改正を考察し、今後の立法の参照に供するとともに、複合契約の法理の構築に資する示唆を得ることを試みる。

まず、日本の民法（債権関係）改正過程において現れた提案を検討し、その特質と、これが挫折に至った原因の一つであろう課題を確認する。そのうえで、フランスにおいて成立に至った契約の集合に関する規定について、日本における提案を踏まえて、いかなる特質を有するかを検討し、さらに、これら規定が有する課題をすでに現れている議論をもとに考察する。

このフランス法の分析により、主として平成8年最判に基づく日本の改正提案とは異なるありうる複合契約の規律が明らかになる。具体的には、対象とする取引（特に三当事者以上の取引を含むか否か）や甲契約が消滅するための要件、その消滅の法的構成、さらに消滅以外の影響関係について、規律の一

つのあり方が示されよう。また、フランス法の残された二つの課題、すなわち、日本においても同じく重要な甲契約の相手方の主観的要件の問題、および、日本においても今後重要になるであろう、甲契約は乙契約から影響を受けないとする分割条項の効力の問題について、ありうる考え方が見出されることになる。さらに、これら問題についての議論の検討を通じて、契約の集合において契約間の相互依存性が認められることの意義とその原理的基礎という相互依存性の本質が示されたうえで、甲契約の消滅の判断枠組が明らかになるであろう。

そして、これにより、将来において複合契約に関する立法がなされる際に、参照に値する一つのモデルが得られることになる。とりわけ、立法を阻んだ原因の一つであろうその課題へのありうる解答が与えられる。これとともに、当分の間は判例および学説の展開に委ねられることになった複合契約の法理の構築のための示唆が得られることがより重要である。立法に至らなかったのは複合契約の法理の説明がなお十分ではなかったことによるところ、このフランス法の考察から、甲契約の消滅の判断枠組をはじめ複合契約の法理の構築にあたり有用な示唆を得ることができるとであろう。ところで、複合契約の提起する典型的な問題とは、一方の契約の消滅等により他方の契約が、それ自体に消滅事由がないにもかかわらず、どのような基準で、また、いかなる法的根拠に基づいて消滅するかであった。この消滅の判断枠組と法的根拠を明らかにすることが複合契約の法理の構築の中心であり、すでに、フランス民法典改正前の学説・判例を対象に、別稿において考察を行っている⁴⁾。これらについて、本稿は、契約の集合に関するフランス民法典の改正を検討することで、別稿での考察を補完するとの意義を有する。

以下においては、まず、日本の民法（債権関係）改正過程において現れた複合契約に関する提案を確認したうえで（二）、フランスの契約法改正において成立した契約の集合の規定と、その課題についての議論を検討する（三）。

二 民法（債権関係）改正と複合契約の規律

1 債権法改正の基本方針の提案

日本の民法（債権関係）改正過程においては、複合契約に関する二種の提案が現れる。これら法制審議会に現れた提案に類似するものは、すでに2009年に公にされていた債権法改正の基本方針（以下、基本方針とする）に見出される。そこで、以下では、これら基本方針やその後の法制審議会が提案した規定について、特質と挫折の原因ともなったであろう課題を明らかにする。

（1）複数の契約の解除

このうち、基本方針の【3.1.1.81】（複数の契約の解除）（以下、提案①とする）は、「同一当事者間で結ばれた複数の契約の間に密接な関連性がある場合において、一つの契約に解除原因があり、これに依って複数の契約を締結した目的が全体として達成できなくなったとき、当事者は、【3.1.1.77】に従い、当該複数の契約全部を解除することができる。」としている。今日における複合契約の議論は、同一当事者間でリゾートマンションの区分所有権の売買契約（甲）とこれに付随するスポーツクラブの会員契約（乙）とが結ばれ、乙契約の債務不履行に基づいて甲乙両契約の解除を認めた、平成8年最判を契機とする。そして、提案①はこの判例から取り出せる限度で複合契約の解除についての規律を置いたものであるとされる⁵⁾。

提案①の要件について、この平成8年最判は、① 甲契約の目的と乙契約の目的とが密接に関連づけられていること、② これにより、甲乙いずれかが履行されるだけでは契約を締結した目的が全体としては達成されないことを要件としていたところ、提案①は、これら要件（密接関連性という）をこの契約間の影響関係の要件の中核にしている⁶⁾。これに加えて、提案①は、乙

契約に解除原因があることと同一当事者間で甲乙契約が締結されていることを要件としている。このうちの前者について、乙契約が解除されたことを要件とすることもありえたところ、平成8年最判を下敷きとする提案①は、同最判に倣い、乙契約に解除原因があることで足りるとしているのである⁷⁾。また、提案①はその効果として、これも平成8年最判を踏まえて、解除の波及という構成を採用している。つまり、乙契約に解除原因が生じることで、解除原因がないはずの甲契約についても解除権が発生することになるのである。

以上の提案①には、重大な課題もある。提案①は、同一当事者間の複合契約のみを対象にしているが、解説も認めるように、この同一当事者間の類型は複合契約の一類型にすぎず、本問は三当事者以上の取引においても同じく問題となる。提案①は、ここでも平成8年最判に倣い、この同一当事者間のみを対象とするにとどめたのである⁸⁾。また、その要件の中心であるにもかかわらず、密接関連性は甲乙契約がどのような関係にあることを意味するのかについて、提案①からは明らかでない。そして、これらの限界は、本提案が平成8年最判を下敷きにしたことによるものである。提案①は、今後の議論の発展を促すため、さしあたり、本問について本判決から可能な限りの規律を取り出して規定を置こうとの趣旨に基づくものである⁹⁾。

(2) 複数の法律行為の無効

基本方針には、この提案①に加えて、【1.5.50】(複数の法律行為の無効)「複数の法律行為の間に密接な関連性がある場合において、一つの法律行為が無効となり、当該法律行為が無効であるとすれば、当事者がこれと密接に関連する他の法律行為をしなかったであろうと合理的と考えられるときは、他の法律行為も無効である。」との提案(以下、提案②とする)もある。提案②は、著名な最二判昭和30年10月7日(民集9巻11号1616頁)(以下、昭和30年最判とする)を土台とする¹⁰⁾。同判決は、親の前借金(金銭消費貸借契約(甲))の返済のために抱主のもとで娘が芸娼妓稼働をする(芸娼妓稼働契約(乙))契約関係

(親、娘、抱主の三者間の関係)において、90条により乙の無効を認めたうえで、親の金員受領と娘の酌婦稼働とは密接に関連して互いに不可分の関係にあるものと認められるから、契約の一部たる稼働契約の無効は、ひいて契約全部の無効を来たすとして、甲の無効も認める。とはいえ、同判決はこの契約関係を全体として一つの契約と構成したと解する余地もある。そのため、提案②の解説は、先の平成8年最判の考え方を一般化すると本規律を導き出しうるとして、同判決も提案の根拠に挙げている¹¹⁾。

その要件について、平成8年最判も基礎とする提案②は、提案①と同様に密接関連性を要件の中心にしている。他方で、提案①とは異なり、提案②は三当事者以上の複合契約も対象としている。これは、提案②が基礎とする昭和30年最判が三当事者間の事案であり、判例が三当事者間の取引にこの影響関係を認めていたと解することもできることによるものと思われる。しかし、両提案のこの点での相違をどのように理論的に正当化しうるかは不明である。また、解説によると、提案②により、乙の無効による甲の無効のみならず乙の取消による甲の取消も認められる¹²⁾。

提案②も、その効果として、無効(あるいは取消)の波及を定めている。ここでは、乙契約が無効になることで当事者にとって甲契約が無意味になるため、それ自体の無効事由のない甲契約の無効が認められるのであり、存在意義を失った契約の消滅を認める点で提案①と意義を同じくしている。これに対し、同じく甲乙両契約の無効が認められる場合でも、乙契約とともに全体として不法な取引を構成している甲契約が動機の不法によりそれ自体公序良俗に違反することになるためその無効が認められる場合もある¹³⁾。そして、昭和30年最判はこの法理により金銭消費貸借契約の無効を認めたものともできる¹⁴⁾。したがって、複合契約における消滅の局面での契約間の影響関係には、存在意義を失った契約の消滅を認めるものと不法な目的(取引)ゆえに契約の無効を認めるものがあり、これらは併存する別の法理であり、適用場面を異にすることに留意すべきである。

以上の提案②もまた重大な課題を負っている。とりわけ、提案①と同様に、

その中心となる密接関連性が具体的にどのような要件と構成されるかが問題となる。特に、提案②は三当事者以上の取引をも対象とするところ、こうした場合に乙契約と関わりのない甲契約の相手方の取引の安全を図るための要件が検討されなければならないであろう。提案②については、提案①以上に議論が熟していないため、こうした規定を置くことは時期尚早であるともいう。それでも、このような規定を新設することで、新たな問題へアプローチする手がかりとすることを企図したのである¹⁵⁾。

2 民法（債権関係）改正の審議

その後、法制審議会民法（債権関係）部会において、基本方針の提案①とほぼ同内容の提案と提案②を若干修正した提案がなされ、審議がなされたものの、いずれも改正法には至らなかった。

（1）複数契約の解除に関する提案

このうち、提案①に関わって、まず、中間的な論点整理の第5-5において、複数契約の解除に関する規定を設けることが取り上げられた。続いて、第39会議における部会資料34（41頁）、第65回会議における中間試案のたたき台（2）（部会資料54〔3頁〕）、そして、中間試案第11-2において、それぞれ微妙に異なる部分はあるものの、提案①とほぼ同内容の提案がなされた。しかし、結局、本論点は第78回会議の民法（債権関係）の改正に関する要綱案のたたき台（3）（部会資料68A〔43頁・44頁〕）において取り上げられないこととなった。

改正に至らなかった背景には、こうした規定を設けることについて、これら改正の全過程において賛否が分かれ、強い反対意見が少なからず存在していたことがある。規定を設けることに強く賛成する意見には、例えば、同一当事者間だけでなく三当事者以上の取引にも適用可能なルールとなるように検討すべきとするものがある¹⁶⁾。また、賛成意見には、さしあたりは同一当

事者についての規定を設けて、三当事者以上についての解釈の手がかりとするものもある¹⁷⁾。これに対し、規定を設けることに反対する意見には、判例の蓄積がまだ十分ではない、密接関連性の要件ではあいまいである、これを過不足なく要件化することは困難であるとするものがある¹⁸⁾。

(2) 複数の法律行為の無効に関する提案

続いて、提案②に関しては、中間的な論点整理第 32-2(3)において、三当事者以上の取引を含む複数の法律行為について密接関連性等の要件のもとで全体が無効になるとの規定について検討することが提案された。その後、同一当事者間の場合と三当事者以上の場合とで異なる考慮が必要であるから、両者を分けて検討すべき¹⁹⁾、密接関連性の要件はあいまいである²⁰⁾等の意見を踏まえて、第 32 回会議における部会資料 29 (28 頁)において次の規定が提案された。すなわち、「法律行為に無効の原因があっても、他の法律行為は、原則としてその効力を妨げられないが、例外として、同一当事者間で複数の法律行為が行われた場合において、そのうちの 1 つの法律行為に無効原因があることを知っていれば当事者は他の法律行為をしなかったであろうと合理的と考えられるときは、当該他の法律行為も無効となる」である。しかし、この論点は第 64 回会議における中間試案のたたき台 (1) (部会資料 53 [27 頁])において取り上げられないことになり、提案は中間試案までたどり着けなかったのである。

これが改正に至らなかったのも、同様に、規定を設けることについて、賛否が分かれ、反対意見が強かったことによるものと考えられる。いずれも三当事者以上の取引も対象とし密接関連性を要件とする提案を念頭に置く次のような意見がある。一方で、賛成意見には、複数の法律行為であっても一定の要件のもとで全体が無効になりうることを明らかにしておいた方が法的安定に資するとするものや²¹⁾、三当事者以上の場合についてもルールを設けるべきであるが、同一の当事者間の場合とは違う考慮が必要になるとするもの²²⁾、密接関連性がはっきりしない要件であるとしても、条文を置かなけれ

ば、より明快なルールが一般的に妥当するとはとても考えられないとするもの²³⁾などがある。これに対し、反対意見には、密接関連性の要件があいまいであり、特に三当事者以上の取引においては無効を波及される方の法律行為の相手方の保護が希薄になるおそれがある²⁴⁾などがある。

3 提案の特質と課題

以上に概観した、民法（債権関係）改正過程に現れた債権法改正の基本方針の提案をはじめとする諸提案には次の特質を見出すことができる。提案は、契約の解除と無効（取消を含む）という消滅原因ごとに規定を設けるものでありながら、これらは、いずれも、同じ取引に属する乙契約に解除原因があるまたは無効であることによりそれぞれ甲契約の解除または無効を認めることで、全体としての取引を達成することができなくなったため甲契約が存在意義を失った当事者を同契約から解放するものである。そして、いずれの提案も平成8年最判を一部にしろ基礎とし、これから規律を取り出している。その結果、複数の契約の解除の提案を中心に、同一当事者間の取引を対象とし、また、甲乙両契約を解除するまたは無効とする要件として、乙契約が履行されないことで甲契約が目的とする取引が挫折し甲契約が無意味となるほどに両契約が密接に結びついている関係である密接関連性を挙げている。加えて、複数の契約の解除において乙契約は解除されていなくても解除原因があることを要するとしている。他方、その効果について、存在意義を失った甲契約の消滅を、固有の消滅事由のない甲契約に乙契約の解除または無効が波及すると構成している。

そのうえで、諸提案は次の課題を有している。提案の多くは、平成8年最判を基礎とするため同一当事者間の取引を対象としていたが、三当事者以上の取引においても同じくこうした影響関係如何は問題となる。このことはいうまでもなく乙契約の消滅原因がいずれであるかを問わない。また、多くの提案は、密接関連性をその要件の中核にしていたところ、これをいかに具体

化するかが問題となる。結局、この要件化が困難であることが提案が挫折するに至った大きな原因であるといえる。とりわけ、三当事者以上の取引においては、乙契約の解除や無効に関わりのない甲契約の相手方の取引の安全を図るための要件をいかに設定するかが問題となる。そうすると、三当事者以上の取引においてどのような要件のもとでこのような影響関係を認めるかを明らかにすることが最大の課題ということになる。

それでは、我が国とは異なり民法典の改正において規定が設けられるに至ったフランスのこの複合契約における契約間の影響関係に関する規律は、どのような特質を有し、また、ここには上記課題の考察にあたり参照に値するいかなる示唆を見出すことができるであろうか。

三 フランスの契約法改正と契約の集合の規律

1 改正の経緯

今般の契約法を改正するフランス民法典の改正においては、新たに、契約の集合について、1186条2項・3項と1189条2項が設けられた。このうち、1186条2項・3項は、契約の集合中の一方の契約の消滅により他方の契約が失効する旨を定め、1189条2項は、契約の集合中の契約がこの取引に従って解釈されることを定める。この契約の集合の特に消滅の局面について、これまで、判例の法律構成は必ずしも一貫せず、また、学説も特にこの消滅の根拠や基準について厳しく対立してきた。そして、学説において消滅の局面以外についての規律をはじめ本問にまつわる少なからぬ問題について議論が蓄積していない中で、このような立法がなされたことはやや時期尚早であったとも評されている²⁵⁾。それゆえに、以下に見るように、本改正に至るまでに現れた様々な改正草案は少なからず相違点を有していたのである。また、次に見る消滅の根拠と基準という相互依存性の本質に関わる二つの学説の対立は、後述する1186条2項・3項の残された問題に反映している。以下に

においては、改正に至る経緯として、対立する二つの学説、次いで、三つの改正草案を概観する。

(1) 相互依存性の根拠に関する二つの学説

契約の集合における契約の消滅については、不可分性やコース、解除条件など様々な法律構成が試みられたが、特に不可分性を主張する見解とコースを主張する見解が有力であり、判例もこのいずれかの構成を採用するのが少なくない。

一方で、不可分性による見解は、もともと改正前の民法典旧 1217 条と旧 1218 条が単一の契約の債務の不可分性について規定していたところ、契約間の相互依存性の根拠としてこの不可分性の概念に依拠する。その代表的な論者である J.-B. Seube によると²⁶⁾、この契約間の不可分性は、取引の当事者が不可分な取引を意図していることに由来し、これを実現するための手段たる概念である。当事者が一体の取引の実現を意図し、各契約が不可分な関係にある場合において、ある契約が消滅することで、この取引が実現されず、残された契約が存在意義を失ったとき、この不可分性の効果として、同契約は失効することになる。また、この不可分性は当事者の意思に基づく、つまり、明示または黙示の合意から導き出される。この不可分性説は、契約間の相互依存性の根拠を失効する契約の当事者の両契約を不可分とする意思に求めるものであり、それゆえに、契約の失効はその契約の両当事者の合意を要件とすることになる。そして、この両契約を不可分とする合意から、一方契約の消滅による他方契約の失効のリスクの甲契約の相手方による引受けを導き出すことができるのである。

他方で、コースによる見解は、一般に、債務負担の理由である債務のコースが契約類型ごとに同一で双務契約においては反対給付と客観的に理解される契約の成立要件と解されてきたところ、これを一方当事者の全体としての取引の達成という契約締結目的として主観的に理解する。そして、取引中の他の契約の消滅によりこのコースが失われた契約の消滅を認めるのである。

また、ここでは、コースが契約締結後に失われた契約の失効等が認められることで、コースが履行段階に拡張されている。その代表的な論者である D. Mazeaud は²⁷⁾、1990 年代半ば以降に現れた、このような主観的コース概念を採用したと見うる破毀院判例を取り上げ、契約における均衡の確保のために、このようにコース概念が発展させられたと評価する。このうち、特に契約の集合においては、コースを契約締結目的と主観的に解して存在意義を失った契約の消滅を認めることで、契約締結に至った当事者の目的が達しえず利益、意味を失ったという意味での主観的な不均衡が解消されることになる。そして、Mazeaud は、このコースを、合意を決定せしめた当事者に共通の契約目的、つまり、一方が意図し他方によって認識されたがゆえに両当事者に共通の動機と定義している。そして、対立する利益である相手方の取引の安全については、相手方の認識が求められることで図られているとする。このコース説は、契約間の相互依存性の根拠を一方当事者の契約締結目的としてのコースの喪失に求めるものであり、この目的の顧慮は主観的均衡そして契約正義の要請に基づくものである。これによると、相互依存性は意思に基づくものではないから、不可分性説とは異なり、失効は合意を要しない。ただ、取引の安全を図るために、相手方の認識のみを必要とする。これによると、相手方は目的の認識のみにより契約の失効のリスクを負わされることになり、この帰結は契約の均衡そして契約正義の要請によって正当化されることになるのであろう。

以上から、契約間の相互依存性の本質は、その根拠を意思に求める不可分性説によると意思自律にあるのに対して、契約正義の要請に基づくコース説によると均衡にあることになる。とはいえ、いずれによっても相互依存性を正当化することができる場面も少なくない。少なからぬ場合において両当事者は単一の取引を達するとの目的を共有しており、この場合にはこれを構成する両契約を不可分とする意思も見出されるため、いずれによっても契約の消滅を根拠づけることができるのである。この場合、この目的としてのコースは不可分とする意思に体现される。しかしながら、両構成は両契約を分離

する明示の条項が存在する場面において大きく相違する。この場合、通常は不可分とする合意つまり意思を見出しがたく、少なくとも濫用条項規制によりこの条項の効力を排除しない限りは、不可分性説により相互依存性を基礎づけることは困難である。これに対し、合意を要件としないコースによれば相互依存性を認めるにあたりこのような困難はないのである。

(2) 改正草案

このような議論状況の中で、本改正に至るまでに、主要な三つの改正草案が現れた。すなわち、2005年にP. Catalaを中心とする委員会が民事責任法および時効法を含む債務法時効法改正準備草案（以下、Catala草案とする）²⁸⁾を公表したのに続いて、2008年に、債務法の中でも契約法の部分について、司法省が改正草案（以下、司法省草案とする）を作成し、さらにF. Terréを中心とする委員会が改正準備草案（以下、Terré草案とする）²⁹⁾を公表した³⁰⁾。これらはそれぞれ以下のような契約の集合に関する規律を含んでいる。

まず、Catala草案には、第3章第3節第7款の「相互依存関係にある契約の効果」と題する第5目に1172条から1172-3条が置かれている。この1172条は、複数の契約がある単一の取引に属し、かつ全体としてのこの取引を達成するために各契約の履行が必要とされる関係にある場合を相互依存関係にあるとする。そのうえで、特に消滅の局面について、1172-3条は、こうした相互依存関係にある契約のうちの一つが無効になった場合に、同じ集合に属する他の契約の当事者がこの契約の失効を主張することができるとする。これらは、相互依存性の消滅の局面に関する規律の明文化をなすものであるが、その要件について、こうした相互依存関係にあること以上の要件は定められていない。また、1172-3条は、他の契約の無効の場合について定め、他の契約の解除等の場合については規定していない。この点について、1131条1項は、有効に成立した合意は構成要素の一つが消滅することによりまたは合意の効力が依存する外部の要素の不成就により失効すると定めており、草案理由によれば、このような場面の一つとして無効または解除された他の

契約に依存する契約の失効が想定されている³¹⁾。したがって、他の契約の解除等による契約の失効の根拠規定は本条に求められることになる。ただ、本条においても、こうした契約の失効のために充たされるべき要件は明らかでなく、また、本条と 1172-3 条との関係も不明である。こうした消滅の局面の規律に加えて、草案は他の局面についても次のような規定を置いている。契約の解釈について、1137 条は、1 項で単一の契約内の条項解釈における一貫性の原則を定め、2 項は、契約の集合において相互依存関係にある契約はこれらが配置されている取引に従って解釈される旨を定めている。さらに進んで、1172-2 条は、責任制限条項や仲裁条項、管轄権限付与条項などの一定の条項について、契約の集合中の一方の契約にある条項が、他方の契約の相手方に対し、この者が合意時にこの条項を認識しており、かつ留保をしていなかったことを要件に、効力を及ぼすとして、条項の他契約への効力拡張を規定している。なお、この Catala 草案は、契約の集合とも関わりを有するコースについて大幅な改正を行ってはいないものの（1124 条～1126-1 条）、他の二つの草案そして本改正とは異なり、同概念を存置している。

続いて、司法省草案は、契約の集合について、消滅に関する規定を中心に Catala 草案とほとんど同じ規定を置いている。まず、その 13 条に、契約が相互依存関係にある場合についての Catala 草案 1172 条と同様の規定を置いたうえで、Catala 草案 1172-3 条に対応する 100 条において、相互依存関係にある一方の契約の無効による他方の契約の失効について規定している。続く、101 条には Catala 草案 1131 条 1 項と全く同じ文言の契約の失効に関する規定が置かれている。また、153 条 2 項も契約の集合中の契約の解釈に関する Catala 草案 1137 条 2 項と全く同じ文言の規定である。ただし、司法省草案には Catala 草案 1172-2 条のような契約の集合中の一定の条項の効力を他契約に拡張する規定は置かれていない。なお、司法省草案においては、コース概念は放棄され、契約における利益という概念に置き換えられている（85 条～87 条）。

以上に対して、契約の失効を無効による場合と解除等その他の事由による

場合とに分けて規定した上記二草案とは異なり、Terré 草案は消滅原因を問わず契約の失効を一元的に規定している。また、相互依存性のその他の局面については、Catala 草案とは異なり、取引に鑑みた契約の解釈を定める規定のみを置いている（司法省草案も同様である）。契約の集合についてのこれら二つの規定のみを有する Terré 草案は、条文の数も内容も改正法に最も近いものである。このうち、消滅については、後で見る改正民法典 1186 条と同じように、契約の失効一般を定める 89 条の 3 項において契約の集合におけるそれについて規定している。同項は、「複数の契約が取引全体を目的として締結され、このうちの 하나가消滅して、他の履行が不能になった、または利益を失ったときも同様である（失効する）。ただし、後者の失効は、失効を請求する者の相手方が同意をしたときにこの取引全体の存在を認識していた場合でなければ生じない。」と定める。ここでは、失効の要件として、契約の消滅により他の契約の履行が不能になったか利益を失ったことが求められていることに加えて（この点は司法省草案 100 条も同様である）、とりわけ、契約時の相手方による目的とする取引の認識が必要とされていることが注目される。また、契約の解釈については、改正法とほぼ同じ文言の規定が 137 条 2 項に置かれている。これは、「当事者の共通の意図に従えば、複数の契約が取引全体に資するときは、これらの契約はその取引に従って解釈されなければならない。」と規定する。ここでは、上記二草案とは異なり、当事者の共通の意図という要件が加えられていることに注意を要する。なお、この Terré 草案において、コース概念は完全に放棄されている。そして、これらの契約の集合に関する規定とほぼ同じ規定が 2015 年 2 月 25 日に司法省が公表した債務法改正のオルドナンス案の 1186 条 2 項・3 項と 1191 条 2 項とに設けられ、次に見る改正法へと至るのである。

以上の三つの草案の異同については、特に次の点が注目される。三草案は、契約の集合に関して、いずれも、契約の消滅と契約の解釈の局面について規定を設けている。前者については、契約の集合に関する議論がこの局面を中心になされてきたがゆえに当然のことである。後者については、すでに

消費法典の濫用条項規制の箇所には、契約が相互依存関係にある場合には、他の契約の内容を考慮して条項の濫用性が評価される旨の同様の規定（現在の条文はL.212-1条2項）が存在していたのである。また、契約の消滅の構成として、いずれの草案もこれを契約の失効としている。これらは、以下に見るように、改正法においても採用されている。対して、草案は、消滅の根拠と基準をめぐる上記の学説の対立も背景に、特にTerré草案と他の二草案との間において、契約の失効の要件について相違を見せる。とりわけ、相手方のどのような主観的要件を要求するかは改正後も引き続き重要な課題である。また、Catala草案は条項の効力拡張に関する規定も設けていたのに対し、他の草案は結局失効と契約の解釈に関する規定のみを置くにとどまっている。消滅以外の局面は、消滅の局面に比べて判例・学説の蓄積がまだまだ乏しく、どのような局面がありうるのかについても学説においておおよその一致を見ない状況にあるためである。

2 改正の意義

以上の経緯を経て、改正民法典においては、契約の集合について、契約の失効を定める1186条2項・3項と契約の解釈について定める1189条2項の二つの規定が設けられるに至っている。なお、本問と関係の深いコース概念について、改正法はコースの規定を削除しており、これにより同概念は条文上は姿を消している。以下においては、契約間の相互依存性に関わる諸問題について、消滅の局面を中心に、これら規定がいかなる規律をなしているのか、その特質を確認していくことにする。

(1) 失効の規定とその適用対象取引

このうちの契約の失効を定める1186条について、同条は、1項において、「有効に成立した契約は、その本質的要素の一つが消滅した場合には、失効する。」として、単体の契約の失効について規定するのに続いて、2項にお

いて、「同一の取引の実現のために数個の契約の履行が必要な場合において、その一つが消滅したときは、この消滅によって履行が不能になった契約、および、消滅した契約の履行が当事者の同意を決定づける条件であった契約は、失効する。」として、契約の集合における一方の契約の消滅による他方の契約の消滅について規定する³²⁾。また、3項は、「ただし、失効は、それを援用される当事者が、その同意を与えた時に、取引全体の存在を認識していた場合でなければ生じない。」として、契約の集合における失効する契約の相手方の主観的要件を定めている。

まず、本規定が対象とする取引について、1186条3項が失効する契約の相手方による取引全体の認識を求めているところからも明らかなように、主として三当事者間の取引を念頭に置いている。ここでは、失効を主張する者が初めに消滅する契約（乙契約）と続いて消滅する契約（甲契約）のそれぞれの当事者であり、これら契約はこの者にとってその求めるシナジー効果のゆえに有用性を示しているのである³³⁾。日本においては、本問の消滅を認めた平成8年最判が同一当事者間の取引に関するものであり、また、これを踏まえた民法（債権関係）改正過程において現れた提案の多くが同一当事者間の複合契約を対象としていた。それゆえ、この点はフランス法の重要な特徴の一つという。フランスにおいては、こうした契約間の影響関係の議論は主に第三者与信型消費者信用取引を対象に始まる。その後、判例は同取引を含む様々な三当事者間の取引において相互依存性を認め、学説も主に三当事者間の取引を念頭に置き、少なくとも同一当事者間の取引と区別することなく論じてきたのである。もちろん、本規定が同一当事者間の取引を対象とすることはいうまでもない。ここでは、失効を援用される相手方が甲乙いずれの契約の当事者でもあり、3項が求める相手方の認識が問題にならないため、より容易に失効が認められることになる³⁴⁾。

以上のように、本規定は、第三者与信型消費者信用取引をはじめ、同一当事者間または三当事者以上の間の様々な取引を対象とする。

(2) 失効の要件

次に、失効はどのような場合に認められるべきか。契約の集合においては、諸契約はこの取引の達成を目的として構成要素となっており、他の契約の消滅によりこの目的たる取引が達成しえなくなって存在意義を失うため、当該契約は失効するに至るといえる。それでは、改正法はこの失効に至るためのどのような要件を定めているか。

第一に、1186条2項では、これら契約が同一の取引の達成に参加していることが要件となっている。とはいえ、これだけでは十分ではないのはいくまでもない。

そこで、同項によると、第二の要件として、次のいずれかにあたる必要があるとされている。乙契約の消滅が甲契約の給付を不能にする場合がある。売買契約と売買目的物の修理のための請負契約を締結したところ、売買契約が消滅した場合などがこれにあたる。この目的物に向けられた仕事の実現が不可能になったためである。ただし、この不能は客観的なそれであり、例えば、売買代金のあてにしていた金銭の贈与契約が取り消されたような場合はこれにあたらない³⁵⁾。それゆえ、甲契約の給付が客観的に不能になるケースは限られるため、失効が認められるのは、通常、乙契約の履行が甲契約の(失効を主張する)当事者の同意を決定づける条件であった場合である。このような場合、乙契約が消滅しても甲契約の履行は客観的に不能ではないが、失効を主張する者にとって甲契約の履行はもはや有用性を持たない³⁶⁾。例えば、第三者与信型信用取引において売買契約は与信契約の当事者の同意を決定づける条件であり、売買契約の消滅により与信契約の失効が認められる。そして、単一の契約の失効について定める1186条1項は当該契約の本質的要素の一つの消滅を失効の要件としているところ、以上の二つの場面ではこの本質的要素の消滅を認めることができる。ここでは、失効を主張する者は取引を構成する両契約、つまり全体としての取引を甲契約の同意の本質的要素としているのであり、このような意味で、乙契約は甲契約に欠かせないものになっているのである³⁷⁾。また、この本質的要素は契約の締結目的と

しての主観的なコースにあたることが指摘されている³⁸⁾。しかし、本改正によりコースに関する規定は削除されている。とはいえ、改正においては判例により同概念に結びつけられてきた規律のいくつかが明文化されており、本規定もその一つと見ることができる³⁹⁾。このように、コース概念が条文上なくなっても、判例などによる同概念を通じた法の発展はこれら規定において維持されている。特に、1186条3項の当事者の同意を決定づける条件とは、契約によって追求する目的を意味し、主観的なコースにあたるのである。

ところで、これらいずれの場合においても、乙契約が消滅したことが前提とされており、このことから次の指摘がなされる。まず、条文では単に契約が消滅したとされており、消滅原因が何であるかは問われない。したがって、乙契約の消滅が無効、取消、解除、失効など、何であれ、甲契約が上記のような本質的要素を失ったと認められる限りは、本規定によって規律されることになり、規律のあり方として簡明であるとの利点を有するものである⁴⁰⁾。とはいえ、問題も残されている。すなわち、乙契約が失効を主張する者の債務不履行により解除された場合やこの者が解約手付により乙契約を解除した場合のように、この者に乙契約消滅の原因がある場合に甲契約の失効を認めうるかである。条文からは明らかなではないものの、相互依存性は乙契約の消滅により甲契約が有用性を失った者に例外的に認められるものであることからすると、この者自身がこのような事態を招いたのであれば、もはや失効を認めるべきではないとされる⁴¹⁾。その根拠としては、信義則などが挙げられている(1104条1項)⁴²⁾。続いて、甲契約が失効するためには、乙契約がすでに消滅していることが必要である。したがって、例えば、乙契約に債務不履行があるだけではならず、これが解除されていることを要する。

以上の要件に加えて、失効の第三の要件として、1186条3項において、甲契約の相手方がその同意を与えた時に一体の取引の存在を認識していたことが必要とされている。この要件により、複数の契約が経済的には一体となっているすべての場合にこうした相互依存性が認められてしまうことが回避されている⁴³⁾。そして、この要件は、特に三当事者間の取引において消滅

した乙契約の当事者ではない甲契約の相手方の取引の安全を図るために、失効を主張する者にとって甲契約は乙契約と合わせて一体の取引を構成するものであることについてのこの相手方の認識を求めているのである。それゆえ、失効を主張する者の無意味になった甲契約から解放される利益と同契約の相手方の取引の安全の利益との均衡を図るための最も重要な要件であり、はたしてこの相手方の認識で十分かなどの難問を提起する。この点については、本規定の残された課題として後で検討する。

(3) 消滅の法的構成としての失効

すでに明らかなように、本規定は、契約の集合における甲契約の消滅の法的構成として失効を選択した。従前、判例においては、契約の集合におけるこうした契約の消滅の法的構成について、これを失効とするものの他に、無効や解除、解約とするものもあり、様々な構成が存在していた。また、特に、ファイナンスリース取引においてはこの法的構成を解除とする判例が確立していた。他方、近時、学説においては、この消滅の法的構成として失効を主張する見解が有力となっており、この失効の法制度についての研究が深められていた⁴⁴⁾。こうした中で、既述のように、改正草案の Catala 草案、司法省草案、Terré 草案のいずれも契約の集合におけるこの消滅の法的構成として失効を選択し、改正法もこの消滅を失効と構成するに至った。契約の集合における甲契約の消滅は乙契約が消滅して取引を達成することができなくなりその存在意義を失ったことによるものであり、有効に成立した契約が債務不履行がないものの本質的要素を失ったことにより消滅することを認める失効がその消滅の法的構成としてふさわしいものと見ることができる。なお、失効に関する 1186 条と 1187 条は、民法典第 3 章第 1 小章第 2 節の契約の成立の箇所にな置かれている。しかし、失効は、1186 条 1 項にあるように、有効に成立した契約が目的等の本質的要素を失って消滅することを認める制度であり、履行段階において債務不履行や履行不能がなくとも契約の消滅を認める点で、むしろ事情変更の原則（特に目的の到達不能の類型）に近

い。そのため、この規定の位置については批判がなされている⁴⁵⁾。

この失効の制度について規定しているのが 1187 条である。しかし、その中心となる 1 項は、「失効は、契約を終了させる。」とのみ定めている。講学上、失効は、有効に成立した行為が、その後有効であるために本質的な要素を失うことなどによって、その効力を失うことをいうと定義されてきた。契約の集合においては、契約の締結目的である全体としての取引の達成を契約締結目的である主観的コースと解したうえで、このコースを本質的な要素と見て、これが失われたとすることで、契約が失効することが認められてきたのである。そして、その制度については、従来、失効は非遡及性、自動効、事後性および中立性を有するものとされてきた⁴⁶⁾。後二者の、行為が有効に成立した後に失効の原因となる出来事が生じることを指す事後性と、失効がフォートによらない出来事などに由来するとの中立性については特段異論は見られない。1186 条 1 項の、「有効に成立した契約は、その本質的な要素の一つが消滅した場合には、失効する。」との文言にこれらの性質を窺うことは容易である。他方、自動効によると、当事者の意思に関わりなく自動的に効果が発生し、裁判官はその要件が充足されていると判断すれば宣言的判決によってすでに生じている行為の失効を認定することになる。一般的に、改正により設けられたこれら規定による失効も、伝統的に失効に認められてきたこの自動効を有すると解されている⁴⁷⁾。しかし、この失効の自動効を否定する見解も近時有力である。後述のように、契約の集合において失効はしばしば衡平な解決を達成するために認められることや、債務不履行をした者等による失効の主張が信義則違反と解されることから、要件を充たせば自動的に効果が生じるわけではなく、裁判官の判断に服させる必要があるからである⁴⁸⁾。

これに対し、これら失効の性質のうち非遡及性は議論の対象になってきた。非遡及性は伝統的に（ローマ法に由来するとされる）失効の原則とされ、もともとは遺贈の失効を念頭にこの非遡及性は認められてきた。ところが、その後、判例において契約の集合を含む様々な契約においてこの失効が認めら

れるようになった。こうした中には、履行がすでに行われ原状回復を認めるために遡及効を認める必要がある場合も当然に含まれていた。ただ、判例の中には、こうした遡及効を要する場面で、失効の非遡及効の原則を維持するために、契約の集合において存在意義を失った契約について、解除などの他の法律構成によって消滅を認めるものもあった。そこで、失効は原則として遡及効を有し、ただ、継続的契約など契約の性質によっては例外的に将来効のみを有するとの見解が学説において有力に主張されていた⁴⁹⁾。この問題について、1187条は矛盾した印象を与える。一方で、1項の「終了する」という文言は、失効は将来効のみを有することを示しているように見える。他方で、2項は、「失効は、第1352条から第1352-9条までに定める条件に従って原状回復を生じさせ得る。」としており、失効が遡及効を有することを示しているようにも見える⁵⁰⁾。そして、改正オルドナンスの共和国大統領への報告書の同条に関する記述によると、このように失効は原状回復を生じさせうるため、一定の場合には遡及効は排除されず、裁判官は個別事案の状況に応じて遡及効が有用であるか否かを判断するとされている⁵¹⁾。これによれば、1187条は、失効が遡及効を有する場合があることを認め、遡及効如何を契約の集合を含む様々な状況に応じた裁判官の判断に委ねているといえる。甲契約の失効が遡及効を有するかはこの契約の性質や履行状況などに応じて判断されることになる。具体的には、すでになされた履行が有用性を有せず、原状回復が必要である場合には、失効は遡及効を有するのに対し、継続的契約において相互の履行が等しくなされており、すでになされた履行が有用性を有する場合には、失効は将来効のみを有するのである。

(4) 契約の失効以外の効果

契約の集合において最も議論がなされてきた契約間の影響関係の局面が以上の消滅の局面であるわけであるが、判例・学説の蓄積は少ないものの、判例において影響関係が認められた代表的なその他の局面に次のものがある。まず、契約の集合においてある契約の代金が決定していないゆえの無効が取

引全体を考慮して回避される。次に、契約の解釈について、同一当事者間の契約の集合においてではあるものの、契約の集合内の乙契約の条項（仲裁条項）が取引全体を考慮して甲契約にも適用される。さらに、契約の集合においてある契約における解約権行使の濫用の有無が取引全体を考慮して判断される。また、これらに加えて、学説では、契約の集合における一方の契約の債務不履行を理由とする他方の契約における債務の履行拒絶も認められている⁵²⁾。

今回の改正においては、契約の集合について、上記の契約の失効に関する規定以外にも、契約の解釈に関する 1189 条 2 項が設けられており、注目される。同規定は、「当事者の共通の意図に従えば、数個の契約が同一の取引に資するときは、それらの契約は、その取引に従って解釈しなければならない。」と定めている。同条の 1 項は、「ある契約のすべての条項は、それぞれにその行為全体の整合性を尊重する意味を与えるように、相互に解釈しなければならない。」旨を定めている。これは、契約は単なる条項の集積ではなく、条項はそれ単独でなく契約全体との整合性を保つよう解釈されなければならないとの、契約の解釈における一貫性の原則を明らかにするものである。そのうえで、2 項は、この原則を契約の集合においても認めるものであり、契約の集合の顧慮を契約の解釈においても行い、これを強化するものであるとされる⁵³⁾。

本規定について、特に次の二点が注目される。まず、失効に関する 1186 条 3 項とは異なり、取引についての相手方の認識では足りず、共通の意図つまり相手方の意思まで求められていることである。ここでは取引の全当事者の共通の意図が求められているわけではない⁵⁴⁾。とはいえ、取引全体を考慮して契約の解釈を行うためには、その契約の相手方にその取引に参加する意図があることが必要とされる。ここでは、全体としての取引を行うことがこの契約の両当事者において合意され、この目的が契約内容になっていることが要件とされていると見ることができる。次に、より重要なその効果について、取引全体を考慮した契約の解釈によって、不明確な条項の意味を理解

し、または、あるはずの条項の欠落を補うのに資することはいうまでもない。問題はそれを超えて、仲裁条項を他契約に適用した判例のように、契約の集合内の他契約の内容を契約の解釈にあたってそのまま考慮することができるかである。しかし、1189条2項は、取引に従って解釈する旨を規定しているにとどまり、他契約の条項により補充されることまでを規定しているわけではないため、少なくとも本規定はこれを直接に基礎づける条文とはいえない。

本規定の意義は以上である。判例においては消滅以外の様々な局面で契約間の影響関係が認められていたにもかかわらず、改正で設けられた契約の集合に関する規定は、失効を除き、解釈の整合性を認める本規定にとどまる。ただ、契約の解釈が広く様々な局面に関わりうるものであることからすると、取引を考慮した契約の解釈を定める本規定の広範な適用により、上記の諸場面を含む様々な局面における契約間の影響関係を基礎づける可能性は開かれているといえよう⁵⁵⁾。

3 改正の残された課題

以上に見た改正法の規定は、日本においても同様に契約法における現代的課題の一つである本間について、特別法ではなく民法典に規定を設けるものとして大変注目されるものである。そして、その規律の内容について、すでに見たように、適用対象取引、消滅の要件、失効という構成の選択、さらには契約の解釈における取引の考慮の点で、今後の我が国における複合契約の規律の考察にあたり参考になるものである。とはいえ、特に、契約の集合における相互依存性の根拠や基準をめぐる、学説は鋭く対立し、また、判例も必ずしも一貫していたわけではなかった。こうした中で、立法がなされた消滅に関する規定については、この本質的な点での見解の対立を反映して、以下のような今後論じられるべき重要な問題が残されている。

(1) 相手方の主観的要件

まず、契約の集合中の甲契約の相手方が同意に際して取引を認識していたことが同契約の失効の要件とされているところ（1186条3項）、はたして、この認識だけで十分かという問題がある。この点については次のような批判がなされている⁵⁶⁾。単に、契約間に相互依存関係があり、失効を主張する者が全体としての取引の達成を目的としているだけで失効を認めるのは、本規定をこの当事者のみの利益を図る規定とし、相手方の正当な取引の安全を顧慮しないおそれがある。ここでは対立する両当事者の利益の調整が行われなければならない。一方で、契約をその一方当事者にとっての取引を達成するための手段として法認することは、他方において、その相手方にこの取引の失敗つまりこれによる甲契約の失効のリスクを負わせることになる。このリスクは甲契約の相手方のあずかり知らない乙契約のその消滅に至る当事者の行為に由来するものである。そして、このような相手方へのリスクの転嫁は、この者から見て、他契約さらに達成される取引が甲契約の他方の当事者の動機にすぎないがゆえに、当然のことではない。いうまでもなく、相手方の取引の安全を保護するため、動機は契約の消長に影響を与えないのが原則である。にもかかわらず、1186条3項は、このような相手方へのリスクの転嫁にはこうした動機の認識で足りるとしており、合意され、契約の領域に組み込まれることまで求めてはいない⁵⁷⁾。しかしながら、動機の認識は動機の引受けではない。すなわち、契約相手が追求する利益を知ることとその失敗のリスクを負うことを引き受けることは根本的に異なる。取引全体の認識だけではその失敗のリスクを負わせられるには要件として十分ではないのである。そして、相手方の認識だけで相互依存性を認めることを欲するのはこの相手方の真の意思を無視することを受け入れることになる。

ところで、すでに見たように、学説においては、契約間の相互依存性の根拠と基準をめぐって、対立する二つの有力な見解が存在していた。一方で、この相互依存性の根拠として、両当事者の意思に基づく契約間の不可分性を主張する見解があった。これによれば、契約間の相互依存性は、両当事者の

両契約を不可分とする明示または黙示の意思によって基礎づけられ、甲契約の失効を認めるためには、その相手方の合意を要することになる。他方で、コースを契約締結目的と主観的に解し、これを相互依存性の根拠とする見解も同じく有力であった。ここで、コースは、一方が意図し、他方によって認識された両当事者に共通の動機と解され、これによれば、甲契約の失効にはその相手方の認識で足りることになる。そして、1186条3項が契約の失効の相手方の主観的要件として、認識で足りるとしていることから、本規定は後者の考え方に親和的であることが分かる。

そのうえで、1186条3項が相手方の認識で足りるとしたことをどのように評価するかについて、特に、不可分性説を支持していた者からは否定的な評価がなされることになる。例えば、その代表的な論者である J.-B. Seube は、失効の認められる領域があまりに広くなりすぎ、相手方が取引を十分認識していても他の契約の消滅によるリスクを負うつもりがない場合も多くあるため、このような場合、当事者の意思に反することになるとする⁵⁸⁾。また、1186条は、一般的抽象的に不可分となる旨定め、その境界を十分に規定していないとして、契約は、当事者が合意した場合か、法律が定める特定の場合に、不可分となるとの同条の改正提案をなす者もいる⁵⁹⁾。これに対し、コースの主観化を支持していた者からは、認識で足りるとした本規定の立場は肯定的に評価されることになろう。ただし、このコースの主観的な理解が、契約の主観的均衡を図り、契約正義を実現するとの見地から行われていたことにも留意しなければならない。そして、失効がこれを主張する者が契約に拘束されることで被る不均衡からの解放を目的とするものであるとすると、仮に、この不均衡が、目的である取引を達成することができず、利益、意味を失った契約に拘束され続けるという主観的不均衡では足りず、何らかの客観的不均衡まで要すると考えるのであれば、やはり、この立場に立つても、条文の文言からはこの主観的不均衡と相手方の認識で足りるように見える本規定は、失効の領域を十分に枠づけるものではないと評価しうる。

(2) 分割条項の効力

次に、契約の集合中の甲契約に挿入された、乙契約の消滅によっても甲契約は影響を受けない旨の分割条項が有効であるかという問題が生じうる。上記のように失効を広く認めるかに見える本規定のもとでは、自己防衛のために頻繁に挿入されるであろう本条項の有効如何は実務上非常に重要な問題となりうる。しかし、本規定は本間について何ら定めをしていない。本間については、改正以前にすでに、こうした条項を契約の全体のエコノミー (l'économie générale du contrat) に反するとして退けたうえで、契約の集合における乙契約の消滅による甲契約の消滅を主観的なコースを根拠に認めるなど、このような条項が存在するにもかかわらず、これを排除して相互依存性を認める破毀院判例が存在していた⁶⁰⁾。

それでは、本間は改正後どのように考えられるか。一方で、上記のような分割条項を退ける破毀院判例の存在を指摘して、同条項が本規定のもとでは効力を有しないとする見解がある⁶¹⁾。これは、本規定が、全体としての取引の達成を意図して、相互依存性が決定的に重要である者の利益を保護し、これにより相手方にこの利益を尊重させ、取引のリスクの一部を引き受けさせることを企図した規定であると理解する。そのうえで、たとえそれが当事者の意思によるものであれ、このような態度決定に矛盾する条項の効力を認めない。これによると、本規定は公の秩序に関する規定 (1162条) と解されることになる⁶²⁾。そして、この見解は相互依存性の根拠を主観的なコースに求める判例および学説に親和的であると見ることができる。というのも、こうした学説は、相互依存性の根拠を合意ではなく取引全体の達成という一方の当事者の契約締結目的たるコースに求め、その消失による不均衡を是正することを企図し、これに反する条項を退けるものであった。この均衡を図るコースによって担われていた規律が全体として本規定に受け継がれていると考えられるからである。この従前コースによって担われていた相互依存性の規律の本質が均衡を図ることにあると考え、この規律がこの均衡を破壊する条項の排除をも包含するものと解するのである。

これに対して、本規定は任意規定であり、この分割条項は原則として有効であるとする見解もあり、こちらの方がむしろ多数であるといつてよい⁶³⁾。当事者は合意に基づいてリスクの分配を行っており、この当事者の明示の意思に反してこの規定を適用することはできない。これを覆すことは契約の自由を過度に制約することになるからである。本規定により相互依存性が広く認められることを前提に、合意により相互依存性を回避する余地を与えるのである。なお、相互依存性の根拠として当事者の意思に基づく不可分性を主張した者はこの考え方によることにならう⁶⁴⁾。

しかし、本規定を任意規定と解する見解も、分割条項が濫用条項とされてこれを規制する規定である 1170 条や 1171 条により書かれなかったものとされる場合があることを認める。1170 条は、「債務者の本質的債務からその実質を奪う条項はすべて、書かれなかったものとみなす。」、また、1171 条 1 項は、「附合契約においては、契約の当事者の権利と義務の間に著しい不均衡を生じさせる条項であつて、当事者の一方によってあらかじめ定められ、交渉することができなかったものはすべて、書かれなかったものとみなす。」と規定している。いずれの規定も改正により新たに設けられたものである。ところで、改正以前、判例は、しばしば相互依存性を、特に弱い当事者（典型的には消費者）を保護することを意図して、認めてきた。このように、相互依存性が均衡を図る目的で認められてきたことは、少なからず認識されているところである。そして、このように判例が相互依存性を認めた場合は特別法上の保護規定によってカバーされていなかったケースであり、この中には、分割条項が置かれていたが、これに消費法典の濫用条項規制が適用されなかった場合があつた。そこで、これまでの判例は、こうした適用条文がないにもかかわらず、分割条項が不当と評価される場合においては、契約の全体のエコノミーなる概念を持ち出すなどして、同条項を退けてきたのである⁶⁵⁾。とはいえ、今日、民法典の改正により、濫用条項規制の規律がとりわけ 1171 条として民法典に導入され、同条は少なからぬ附合契約に適用される。こうした状況のもとでは、この与えられた規定を用いて、同条の枠内で

分割条項の排除を行うべきとする⁶⁶⁾。この見解は、分割条項が一応有効であるとするため、これを退けて相互依存性を認めた破毀院判例に抵触するかに見える。しかし、破毀院判例において分割条項が退けられた場面では今度はこの新しく民法典に設けられた濫用条項規制によって同じくこの条項が退けられるであろうと考えられるため、従前の判例には必ずしも抵触しないのである。ただし、附合契約ではない契約におけるように 1171 条等の濫用条項規制が適用されない条項もありえ、1186 条による見解とでその適用領域に差異は生じうる。

以上の二つの見解は、分割条項の有効性について対照的な態度をとっているが、次の点では共通している。すなわち、契約の集合中の他の契約の消滅によりこの取引の達成ができなくなりこれを締結目的とした契約の一方当事者に契約自由による合意によっては正当化しえない不均衡が生じる場合がある。こうした不均衡の解消を妨げる条項に対して、後者の見解は、今般の改正により 1170 条と 1171 条が民法典に挿入され、発展を見せる濫用条項規制にその対応を委ねるのに対し、前者の見解は、これによることはなお不十分であることも理由に⁶⁷⁾、相互依存性の本規定を強行規定と解することでこの重大な不均衡に対応する。このような場合においては、いずれの見解によっても、分割条項は排除され、相互依存性が認められることになるのである。

こうして、この分割条項の有効性の議論の検討からも、契約間の相互依存性が一方当事者に生じるこのような重大なものを含む不均衡を解消することを本質とするものであることが明らかとなる。しかしながら、いうまでもなく、他の契約の消滅を原因とする契約の消滅はその他方当事者の取引の安全を害することになる。そこで、両利益のバランスを図るため、とりわけ他方当事者の認識から合意までのどのような主観的要件を要するかが問題となるところ、1186 条 3 項は、その認識のみで足りるとして、少なくとも文言上は一方当事者の均衡の利益保護に重点を置く規律となっている。そこで、実務上、他方当事者には防衛策として分割条項を合意することが極めて重要となる⁶⁸⁾。そのため、1186 条を強行規定と解していかなる場合であれ分割条項

の効力を否定することは、契約自由に対する過度な制約と批判されることになる。とはいえ、同条項を原則有効とする見解も、同条項が契約自由によっては正当化しえない重大な不均衡の解消を妨げることまでは認めない。こうして、同条項をめぐるのは、こうした形での契約自由と契約正義の調整が行われることになるのである⁶⁹⁾。以上が分割条項を伴う契約の集合における相互依存性の規律の内実である。そして、このうちの重大な不均衡ゆえにこの条項を退ける場面については、この規律の内実を、ここでも相互依存性の規律である 1186 条が担うのか、それとも、新たに民法典に設けられた濫用条項規制に関する規定である 1170 条や 1171 条に委ねるのかで分岐したのである。後者は、濫用条項規制が民法典に置かれて一般法化し、本問の受け皿となりうる十分な適用領域を有するに至ったとの認識を基礎とする⁷⁰⁾。

四 考 察

1 契約の集合の規律の特質がもたらす複合契約の立法および法理構築への示唆

以上における、フランス民法典の契約の集合に関する規定の特質と、その課題に関する議論の検討から、改正に至らなかった日本の民法（債権関係）改正過程における複合契約に関する提案を踏まえて、今後の我が国における複合契約に関する将来の立法、とりわけそれに至るための法理の構築のため、以下のような考察をなすことができる。

このうちフランスにおける契約の集合に関わる立法に見出される規律の特質は、次のような示唆を与えうる。フランスにおいても、契約の集合における契約間の相互依存性は、従前より、契約の集合においてこの取引を構成する乙契約が消滅して取引を達成することができなくなることで存在意義を失ったそれ自体に消滅事由のない甲契約からの解放を認めるとの意義を有するものと解されてきた。このことは、改正民法典 1186 条 2 項が甲契約の消

滅を有効に成立した契約が本質的要素を失って失効するとの契約の失効と構成していることにも現れている。そして、この相互依存性は、利益・意味を失った契約に拘束され続けるとの主観的不均衡の解消をその本質とするのである。

改正民法典 1186 条 2 項・3 項の規律の特質として、まずは、三当事者間の取引をもっぱら念頭に置き、もちろん同一当事者間の取引も対象としていることが挙げられる。日本の民法（債権関係）改正においては、三当事者以上の取引の規律についても考察をする必要性が認識されながらも、平成 8 年最判をその主な基礎とするがゆえに、まずは同一当事者間の取引のみを対象とする提案が主になされていた。これに対し、フランスにおいては、まさに三当事者間の取引を主に対象にして相互依存性の要件をはじめとするルールが立てられていたことが注目される。

次に、民法（債権関係）改正において、諸提案が改正に至らなかった理由の一つがいわゆる密接関連性の要件があいまいであることであった。これに対して、フランス民法典 1186 条 2 項・3 項は、相互依存性の要件を次のように具体化している。すなわち、契約の集合を構成する甲乙契約がこの同一の取引の達成に参加していることを求めたうえで、乙契約の消滅が甲契約の給付を不能にするか、または、乙契約の履行が甲契約の失効を主張する当事者の同意を決定づける要件であったという、いずれかの関係に甲乙契約があったことを必要としている。ここでは、両契約が構成する全体としての取引が甲契約の本質的要素となっており、この甲契約の締結目的（主観的コース）の消滅により、その失効が認められているのである。ところで、日本の改正における提案中に現れた密接関連性の要件は、乙契約が履行されないことで甲契約がその目的とする取引を達成することができずその存在意義を失うことになるほどに両契約が密接に結びついていることを意味していたところ、ちょうどこの相互依存性の客観的要件に対応するものであった。それゆえ、同要件のこのような規定ぶりは、あいまいとされる密接関連性の要件の一つの具体化のあり方として参考になろう。そのうえで、甲契約の相手方と

乙契約の相手方とが異なる三当事者間の取引においては、甲契約の相手方の取引の安全を図るために、さらに、甲契約の相手方の主観的要件が必要となるところ、1186条3項は、相手方が締結時にこの取引の存在を認識していたことを必要としていた。ただし、この相手方の取引の安全との均衡を図るために、主観的要件として条文どおりこの認識のみで足りるのかは、その対象たる契約締結目的が動機にすぎないともされることもあって、後で見るように、検討を要する重要な問題である。対して、日本の改正提案の多くは同一当事者間のみを対象にしていたため、この甲契約の相手方の主観的要件については、改正過程においてそれほど議論がなされていなかった。しかしながら、三当事者以上の取引においても相互依存性を認めるべきこと、そして、その考察をすることは同一当事者間におけるのと同じかそれ以上に重要であることに異論はないであろう。また、提案が同一当事者間を対象にしていたのは、まずは判例のある同一当事者間についてのルールを設けることを意図していたからであった。そうであれば、三当事者以上の取引において相互依存性の最重要の要件であるこの甲契約の相手方の主観的要件についてのフランスの議論は、我が国の今後の立法そしてそのための複合契約論の構築にとって大いに参考になるであろう。

続いて、相互依存性の効果について、日本の諸提案においては、解除の波及と無効（または取消）の波及とが定められ、乙契約の消滅原因ごとに消滅の法的構成が分けて規定されていた。これに対し、フランスにおいては、乙契約の消滅原因が無効、取消、解除など何であれ、甲契約が締結後にその締結目的たる本質的要素を失ったと認められる限りは、甲契約が失効するとの一元的な構成が採用されていた。このような規定は規律のあり方として簡明であるといえる。また、日本では、なぜ乙契約の無効（取消）が甲契約の無効（取消）を生じさせるのか、なぜ乙契約の解除事由により甲乙両契約を解除するのか、甲契約自身には消滅事由がないにもかかわらずこれが消滅する法的根拠がはっきりしなかった。これに対し、フランスにおいては、乙契約の消滅によって取引という本質的要素を失ったために甲契約が失効するとさ

れ、甲契約はどのようにそれ自体の消滅事由に基づいて消滅することになっており、その法的根拠は明快である。そして、失効という構成は、締結後にこのように存在意義を失った甲契約の消滅を認める相互依存性の効果として適切であるといえる。とはいえ、失効はその要件・効果が不明確であるなど法的概念としてまだまだ洗練が必要であったところ、近時フランスにおいては学説により失効についての考察が深められていた。そして、近時の有力な見解によると、これが伝統的に有するとされてきた事後性、中立性、自動効、非遡及性のうち後二者はその属性として必然ではないと考えられている。こうした中で、非遡及性については、相互依存性には遡及効を必要とする場合もあるところ、改正民法典 1187 条 2 項が失効が原状回復を生じさせることを規定するに至っている。こうして、失効は解除に接近することになるのである。それでは、日本法のいかなる制度がこの契約の失効に対応しうるだろうか。これについては、すでに別稿において考察したように、日本においては事情変更の原則における目的の到達不能の類型がこのフランス法上の失効に対応しうる⁷¹⁾。失効は履行段階において債務不履行等がなくても契約の消滅を認めるものであり、また、フランスにおいてもこの失効が事情変更の原則に対応する不予見理論に近いものとされてきたからである。したがって、今後は相互依存性の受け皿としてこの原則の考察を深めていく必要がある。そのうえで、この法的構成の射程について、甲契約の成立後に乙契約が消滅するのであれば、乙契約の消滅原因が無効、取消、解除など何であれこれに含まれることになる。これに対し、甲契約の成立時に乙契約が無効であったなどで当初から取引つまり目的が達成できなかった場合は、すでに別稿において考察したように、基礎事情の錯誤に包摂されうるものと考えられる⁷²⁾。なお、この場合においても、同じく取引を達成することができず存在意義のない契約からの解放を認めるためにその消滅が求められているのであるから、この消滅如何は同様の判断枠組により判断されるべきである。これらに対して、乙契約が公序良俗に反するなど取引が不法である場合には、甲契約は動機の不法として公序良俗に反し無効となると考える。

最後に、相互依存性の消滅以外の効果として、フランスでは改正民法典1189条2項において、契約の解釈が取引全体を考慮して行われなければならないことが規定されている。従来、消滅の局面以外の影響関係として、代金が決定していないゆえの無効が回避される場合や乙契約の条項が甲契約にも適用される場合、取引全体を考慮して解約権の濫用が判断される場合、乙契約の債務不履行を理由に甲契約の履行の拒絶が認められる場合が指摘されてきたところ、改正は契約の集合内における解釈の整合性についての上記規定を設けたにとどまる。しかし、契約の解釈はこれらを含む広く様々な局面に関わりうるものであり、この契約の解釈において取引全体を考慮するとの原則はこれら様々な局面における契約間の影響関係を基礎づけるための起点となりうる。とはいえ、こうした消滅以外の局面について、日本においてはほとんど考察がなされておらず、また、フランスにおいても議論の蓄積は少ない。今後、この局面における相互依存性を認めるためには、全体としての取引を行うことが甲契約の両当事者において合意されていることが必要とされるべきかといった、その要件をはじめとする考察が深められていかなければならない。

2 契約の集合の規定にまつわる議論から複合契約の消滅の判断枠組の考察に得られる示唆

フランス民法典の改正により設けられるに至った契約の集合における甲契約の失効をもたらす規律（1186条2項・3項）は、甲契約の相手方の認識で足りるのか、また、分割条項は有効かという、相手方の主観的要件に関わる重大な課題を有していた。既述のように、甲契約の相手方の主観的要件は、日本においても三当事者以上の取引を含む複合契約論の構築にあたり最重要の課題であるという。したがって、将来の三当事者以上の取引を含めた複合契約のルールを立法するため、何よりそれに至るための複合契約の法理を構築するため、これらにまつわるフランスの議論は参照に値する。そして、

このフランスの規定とその課題にまつわる議論の検討から、甲契約の相手方の主観的要件のあり方を基軸とするこの消滅の判断枠組のあり方について以下のように考えることができる⁷³⁾。

このフランスにおける相互依存性の規定は、契約の集合中の乙契約の消滅により取引を達成しえず存在意義を失った甲契約からの解放を認めるとの意義を有する。そして、この規定はこの契約締結目的を喪失し利益・意味を失った契約から解放するとの主観的不均衡の解消を本質とする。本規定は、従前、契約締結目的と解され、こうした均衡を図るものとされた主観的コースが担っていた規律を受け継ぐものである。このように、本規定が意思自律ではなく均衡を本質とすることは、1186条3項において相手方の主観的要件として条文上は合意ではなく取引の認識が求められていることにもよる。

しかしながら、相手方の主観的要件としてこの認識では足りないとの批判が、特に相互依存性の根拠を両当事者の意思に基づく契約間の不可分性に求めていた論者を中心になされていた。三当事者間の取引において、相互依存性により、甲契約の相手方は、自身のあずかり知らない乙契約の消滅による取引の失敗つまりこれに由来する甲契約の失効の負担を負うことになる。このような相手方へのリスクの転嫁には本来これを引き受ける旨の合意を要するはずのところ、相手方によるこの取引つまり契約締結目的の認識だけではその引受けに十分ではなく、合意なきその転嫁は相手方の意思自律に反することになる。相互依存性は存在意義を失った契約からの解放との均衡の要請と相手方の取引の安全の要請との調整の問題を提起するところ、相手方のこの動機の認識だけで調整を図ることは困難であろう。もっとも、相手方が取引を認識している場合には、相手方がこの目的を共有し、両契約を不可分なものとする意思を認めることができる場合も少なくない。このような意思を認めうる場合には、明示の合意がある場合から両契約が運命を共にするとの何らかの意思を認めうる黙示の合意を見出せる場合まで段階がある。そして、たとえ明示の合意がなくても、当該の取引が普及定着している場合には、この目的が定型的に契約内容化し、取引への参加により少なくともこの

黙示の合意を見出せることが少なくないであろう。これらの場合において、目的は両当事者の意思に体现され、甲契約の消滅は相手方の意思自律によっても基礎づけられることになるのである。

これに対して、取引を認識している相手方にこうした意思を認めえない場合もあるところ、このような場合、甲契約の消滅は、もはや意思自律によっては基礎づけることができず、契約の主観的均衡の要請、契約正義によってのみ支えられることになる。もともと、相互依存性の根拠を契約締結目的たる主観的コースに求める見解において、この目的の顧慮は主観的均衡の要請、契約正義に基づくものであり、このコースの規律を本規定は受け継いだと考えられるのである。とはいえ、こうした意思に基づかない契約の拘束力からの解放は、その相手方の取引の安全、さらに意思自律を制約することになる。そこで、このような場合、単にその契約に利益・意味を失ったという主観的不均衡だけでなく、このような制約に見合うだけの不均衡の存在、つまり契約から解放させなければ著しく契約正義に反する事情の存在が求められることになるはずである。なお、この場合に消滅にはこのように重大な不均衡が必要となることは、以下に見る分割条項の議論の検討からも検証される。以上によれば、相互依存性における契約の消滅の判断枠組として、単なる認識から明示の合意までの目的の契約領域への組入れの段階と衡平の考慮との相関関係が見出される。そして、この契約の消滅は、目的の契約領域への組入れが合意を認めうる段階に至っている場合には意思自律によって基礎づけられうるのに対して、黙示の合意さえも認めえない場合には契約正義によってのみ基礎づけられることになる。

しかし、1186条2項・3項は、条文上、この主観的不均衡と相手方の認識で足りるとしており、一方当事者の均衡の利益の保護に重点を置いているように見える。そこで、相手方は防衛策として分割条項を置くよう促されることになる。この分割条項について、多数説は、本規定を任意規定と解して、これを原則として有効であるとする。この条項をア・プリオリに否定することは、契約の自由に対する過度の制約になるためである。そのうえで、この

見解も、改正民法典に新たに設けられた濫用条項規制の規定である 1170 条や 1171 条によりこの分割条項の効力が否定される場合があることを認める。このうち、1171 条 1 項は、約款に相当する附合契約において、著しい不均衡を生じさせる一定の条項を書かれなかったものとみなす規定である。ところで、改正以前に、契約のエコノミーの概念により分割条項を退けて相互依存性を認める複数の破毀院判例が存在していたところ、これらにおいては濫用条項規制が適用されないためこの概念によって相互依存性を排除することで不均衡を生じさせる分割条項が退けられていたと見うる。そして、改正によりこの濫用条項規制の規定が民法典に設けられて、同規律が広い射程を有することになったことで、あいまいな契約のエコノミーの概念によらなくても民法典の 1171 条 1 項の明文によりこうした重大な不均衡を生じさせる分割条項を退けることができるようになったのである。こうして、改正の前後を通じて、重大な不均衡が生じる場合において、どのような根拠によるにしろ、分割条項を退けることで、相互依存性は認められる。分割条項がこのような重大な不均衡の解消を妨げることは契約自由によっては正当化されず、契約正義の要請により、いずれかの根拠を介して、分割条項が退けられて、相互依存性が認められることになる。そして、いうまでもなく、分割条項が置かれている場合は、甲乙両契約を不可分とする意思を認めることができない典型的な場面である。したがって、以上に検討した民法典改正後の分割条項を含む契約の集合における相互依存性如何の議論から、分割条項が存在し不可分とする意思を認めることができない場面において、相互依存性は、こうした契約正義の要請により基礎づけられ、契約自由の制約を正当化する重大な不均衡が生じる場合において、認められうるものであることが示されるのである⁷⁴⁾。

そして、以上のフランス法の検討から明らかになった消滅の判断枠組の受け皿となりうる我が国の複合契約における同消滅の法的構成として、既述のように、事情変更の原則における目的の到達不能の類型がありえた。そして、上述のように分割条項が存在する場合にも消滅が認められうることから、当

事者間で目的が共有されていることはこの法的構成の要件とはならず、この場合の根拠は信義則に求められることになる。とはいえ、従来我が国において事情変更の原則は非常に厳格な要件を課された合意原則の例外則と理解されてきた。そのため、本問は、従来の事情変更の原則の適用場面ではなくても、目的の到達不能の類型の延長にある広い意味での事情変更問題と位置づけられることになる。そして、この法的構成のもとで、消滅如何の判断は目的の契約への組入れの段階に応じて合意の解釈から信義則違反如何へと移行し、また、その効果は解除である⁷⁵⁾。今後、再度の立法の機会に向けて、我が国におけるこの法的構成も含めた複合契約の法理の考察を深めていかなければならないであろう。

注

- 1) この複合契約の定義およびこれが提起する法的問題については、拙著『複合取引の法的構造』（成文堂、2007年）1頁以下において検討を行った。
- 2) 今日までの複合契約の議論の経緯については、拙稿「複合契約論のこれまでと今後」椿寿夫編『三角・多角取引と民法法理の深化』（商事法務、2016年）68頁以下において検討した。
- 3) 契約の集合において相互依存性を認めるフランスの判例および学説の議論については、拙著・前掲注1）203頁以下、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組に関する序論的考察」藤岡先生古稀記念『民法学における古典と革新』（成文堂、2011年）298頁以下および拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」南山33巻1号8頁以下において検討を行った。
- 4) 消滅の判断枠組については、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組に関する序論的考察」・前掲注3）293頁以下において、また、法的根拠については、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注3）1頁以下において、それぞれ検討を行っている。
- 5) 民法（債権法）改正検討委員会編『詳解・債権法改正の基本方針Ⅱ』（商事法務、2009年）320頁参照。
- 6) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注5）322頁参照。
- 7) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注5）322頁以下参照。
- 8) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注5）323頁以下参照。
- 9) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注5）321頁以下参照。
- 10) 民法（債権法）改正検討委員会編『詳解・債権法改正の基本方針Ⅰ』（商事法務、2009年）348頁参照。

- 11) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注 10) 348 頁参照。
- 12) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注 10) 349 頁参照。
- 13) 拙稿「複合契約と公序良俗（上）（下）」国民生活研究 47 巻 2 号 20 頁以下，47 巻 3 号 18 頁以下においては，動機の不法を介して複合契約における甲契約の無効を認めたものと見うる裁判例の検討からこの無効の判断枠組について考察した。
- 14) 拙稿「複合契約と公序良俗（上）」前掲注 13) 27 頁以下参照。
- 15) 民法（債権法）改正検討委員会・前掲注 10) 348 頁以下参照。
- 16) 第 39 回会議議事録 45 頁・46 頁（中井康之委員発言）。
- 17) 第 39 回会議議事録 48 頁（中田裕康委員発言）。
- 18) 第 39 回会議議事録 47 頁・48 頁（岡本雅弘委員発言）。
- 19) 第 11 回会議議事録 53 頁（鹿野菜穂子幹事発言）。
- 20) 第 11 回会議議事録 51 頁・52 頁（岡本雅弘委員発言）。
- 21) 第 11 回会議議事録 54 頁（高須順一幹事発言）。
- 22) 第 11 回会議議事録 53 頁（鹿野菜穂子幹事発言）。
- 23) 第 11 回会議議事録 57 頁・58 頁（道垣内弘人幹事発言）。
- 24) 第 11 回会議議事録 51 頁・52 頁（岡本雅弘委員発言）。
- 25) F. Chénéde, Le nouveau droit des obligations et des contrats, 2éd, 2018, Dalloz, p.106.
- 26) J.-B. Seube, L'indivisibilité et les actes juridiques, Litec, Bibliothèque de droit de l'entreprise t40, 1999, p.1 ets. この Seube の見解については，拙著・前掲注 1) 227 頁以下において検討した。
- 27) D. Mazeaud, La cause, 1804–2004 Le Code Civil un passé un présent un avenir, 2004, Dalloz, p.461 ets. この Mazeaud の見解については，拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組に関する序論的考察」・前掲注 3) 309 頁以下において検討した。
- 28) 条文および解説について，Pierre Catala, Avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription, La documentation française, Ministère de la justice, 2005 を参照した。
- 29) 条文・解説について，F. Terré, Pour une réforme du droit des contrats, Dalloz, 2008 を参照。
- 30) これら三草案については，拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注 3) 6 頁以下，14 頁以下および 24 頁以下において検討した。以下の検討はこれによるものである。
- 31) Pierre Catala, *op. cit.* 28, p.45.
- 32) 改正されたフランス民法典の条文の翻訳には，荻野奈緒・馬場圭太・齋藤由起・山城一真訳「フランス債務法改正オルドナンス（2016 年 2 月 10 日のオルドナンス 第 131 号）による民法典の改正」同法 69 巻 1 号 279 頁以下および荻野奈緒・馬場圭

太・齋藤由起・山城一真「2016年債務法改正オルドナンスの追認」日仏30号142頁以下がある。以下、条文の訳出にあたっては、これらを参照した。

- 33) 本規定が三当事者間の取引を念頭に置いていることについては、O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la prevue des obligations*, 2éd, 2018, LexisNexis, p. 399 を参照。
- 34) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 399.
- 35) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 402.
- 36) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 402.
- 37) S. Bros, *Les contrats interdépendants dans l'ordonnance du 10 février 2016*, JCP2016 éd. G, p. 1682.
- 38) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 402.
- 39) ビエール・クロック（野澤正充訳）「債務法改正後における契約の相互依存性」立教法務研究10号207頁は、本規定にコーズの復活を見ることができるとする。
- 40) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 400.
- 41) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 400.
- 42) M. Mekki, *Fiche pratique: la caducité, entre l'excès et le défaut...*, Gaz. Pal. Mardi 7 février 2017, p. 130.
- 43) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p. 402 ets.
- 44) その代表的な研究が R. Chaaban, *La caducité des actes juridiques étude de droit civil*, 2006, LGDJ であり、このテーズを中心とする契約の失効に関する学説については、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注3) 17頁以下を参照されたい。
- 45) J.-B. Seube, *L'article 1186 du projet: la Caducité*, RDC 2015, p. 769.
- 46) この失効の定義および制度については、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注3) 19頁以下を参照。
- 47) 例えば、T. Douville, *La réforme du Droit des contrats, du régime général et de la prevue des obligations Commentaire article par article*, 2éd, 2018, Gualino, p. 168.
- 48) 拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注3) 23頁以下参照。
- 49) 拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注3) 22頁以下参照。
- 50) F. Chénéde, *op. cit.* 25, p. 107.
- 51) *Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*.
- 52) 以上の消滅の局面以外において判例および学説により認められる契約間の相互依

存性については、拙著・前掲注 1) 315 頁以下において検討を行った。

- 53) G. Chantepie = M. Latina, Les nouveau droit des obligations Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, 2éd, 2018, Dalloz, p.451 ets.
- 54) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.420.
- 55) ピエール・クロック (野澤正充訳)・前掲注 39) 216 頁はこの可能性を指摘する。
- 56) 以下の 1186 条 3 項の批判的考察については、O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.403 ets. を参照した。
- 57) Ph. Malinvaud = D. Fenouillet = M. Mekki, Droit des obligations, 14éd, 2018, LexisNexis, p. 395.
- 58) J.-B. Seube, *op. cit.* 45, p.770.
- 59) C. Grimaldi = O. Deshayes, Proposition de modification de l'article 1186 du Code civil: la caducité dans les ensembles contractuels, RDC 2017, p.187.
- 60) こうした主観的コース概念を採用する判例の展開については、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組に関する序論的考察」・前掲注 3) 299 頁以下を参照されたい。
- 61) S. Bros, *op. cit.* 37, p.1683.
- 62) S. Bros, L'interdépendance contractuelle, la Cour de cassation et la réforme du droit des contrats, D. 2016, p.34.
- 63) 例えば、O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.406 ets. や F. Chénéde, *op. cit.* 25, p.107, Malaurie = L. Aynès = Ph. Stoffel-Munck, Droit Civil Droit des obligations, 10éd, 2018, LGDJ, p.371, F.Terré=Ph.Simler=Y.Lequette = F. Chénéde, Droit civil Les obligations, 12éd, 2019, Dalloz, p.667 などが挙げられる。
- 64) J.-B. Seube, *op. cit.* 45, p.770 参照。
- 65) M. Mekki, *op. cit.* 42, p.130 参照。
- 66) 以上について、O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.406 参照。また、M. Mekki, *op. cit.* 42, p.130 も同様の認識を示す。
- 67) S. Bros, *op. cit.* 37, p.1683.
- 68) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.407 参照。
- 69) 本問がこのような本質を有することについては、M. Mekki, *op. cit.* 42, p.130 を参照した。
- 70) O. Deshayes = T. Genicon = Y.-M. Laithier, *op. cit.* 33, p.406.
- 71) 拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組」と法的根拠に関する一考察」・前掲注 3) 1 頁以下においては、複合契約中の甲契約の消滅の判断枠組と法的根拠に関する考察を行ったところ、このフランスにおける契約の失効に対応する同判断枠組の受け皿となりうる日本法上の制度として、事情変更の原則の一類型である目的の到達不能を取り上げ、検討を行った。

- 72) 拙稿「複合契約と錯誤」南山 34 巻 1 号 93 頁以下参照。
- 73) 以下は、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組に関する序論的考察」・前掲注 3) 293 頁以下および拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注 3) 1 頁以下において行った、複合契約中の甲契約の消滅の判断枠組とその法的根拠に関する考察も踏まえて、本稿において行った契約の集合に関するフランス民法典の改正の検討から得られた示唆に基づく消滅の判断枠組に関する考察である。
- 74) 分割条項が存在するなど甲乙契約を不可分とする当事者の意思を認めることができない場合において、相互依存性は、契約正義によって基礎づけられ、重大な不均衡が生じることを要件に認められる。この分割条項の議論の検討からこの点が検証されたことが、消滅の判断枠組の構築についての本稿の寄与である。
- 75) この消滅の法的構成についての詳細な考察は、拙稿「複合契約中の契約の消滅の判断枠組みと法的根拠に関する一考察」・前掲注 3) 1 頁以下において行った。

